

ת"פ 52665/05/16 - מדינת ישראל נגד אוהד מילנר, גיל כהן

בית משפט השלום בירושלים

ת"פ 52665-05-16 מדינת ישראל נ' מילנר(אחר/נוסף) ואח'

תיק חיצוני: 217091/2016

בפני כבוד השופטת הבכירה שרון לארי-בבלי

מאשימה מדינת ישראל

נגד

נאשמים

1. אוהד מילנר

ע"י ב"כ עו"ד דוד הלוי

2. גיל כהן

ע"י ב"כ עו"ד אריאל הרמן

פסק דין

בפתח הכרעת הדין, וכמצוות סעיף 182 לחוק סדר הדין הפלילי [נוסח משולח], התשמ"ב-1982, אני מורה על זיכויים של הנאשמים מן העבירות המיוחסות להם בכתב האישום.

רקע:

על פי עובדות כתב האישום, בין מר שמואל חדד (להלן: **המתלונן**) לבין הנאשם 1 ורעייתו (להלן: **הרעייה** או **דנית**) כססוך כספית. בבוקר יום 22.05.16, בשיחת טלפון בין המתלונן לנאשם 2, גיסו של הנאשם 1, איים הנאשם 2 על המתלונן באומרו "**אתה לא יודע עם מי יש לך עסק, אנחנו נבוא אליך הביתה יש לך ילדים, תביא את הצ'קים ונגמור את זה יפה**". בהמשך היום, בסמוך לשעה 19:00, הגיעו הנאשמים והרעייה לביתו של המתלונן בהר שמואל, גבעת זאב (להלן: **המקום**), נכנסו לביתו ודרשו כי ישיב להם המחאות שמסרו לו. המתלונן סרב לדרישתם, אז תפס הנאשם 2 בבלטת קרמיקה שהייתה במקום והכה באמצעותה בראשו של המתלונן. נאשם 1 ורעייתו הכו את המתלונן, כאשר בשלב מסוים תפס הנאשם 1 בבלטה נוספת שהייתה במקום והטיחה לעבר המתלונן. הבלטה פגעה בקיר סמוך, התנפצה ורסיסה פגעו ברגלו של המתלונן. עוד נטען בכתב האישום כי כתוצאה ממעשיהם, המתלונן דימם מראשו כתוצאה מחתך מרוטש בעומק של 4 ס"מ באזור הרקה השמאלית על קו השיער, אשר הצריכה תפירה, המשך טיפול ומעקב. כן נגרמו למתלונן מכאובים ורגישות בירך שמאל.

תשובת הנאשם 1 הוגשה בכתב בדיון מיום 21.05.17, ולפיה הנאשם 1 כפר במיוחס לו בכתב האישום וטען כי פעל מתוך הגנה עצמית לאחר שהמתלונן תקף אותו ואת רעייתו כשהיא נושאת את בתם התינוקת. הנאשם 1 הבחין בתקיפתה של אשתו על ידי המתלונן ובניסיון לעצור תקיפה זו נטל מרצפת קרמיקה והטיחה בקיר, מתוך מטרה להבהילו ולגרום לו לחדול מתקיפת אשתו. בדיון מיום 25.06.17 הצטרף הנאשם 2 לתשובת הנאשם 1 בכל הנוגע

לרקע של הדברים.

ביום 21.11.17 התקיימה ישיבת הוכחות בתיק. מטעם המאשימה העיד עד תביעה 1 מר שמואל חדד (להלן: **המתלונן**), עד תביעה 4, פקד נדב פלד (להלן: **פקד פלד**), עד תביעה 3, רס"מ אסעד סרחאן (להלן: **רס"מ סרחאן**), עד תביעה 2, רס"ל ראובן שטרית (להלן: **רס"ל שטרית**). מטעם ההגנה העידו הנאשמים והרעייה.

מטעם המאשימה הוגשו המוצגים הבאים:

ת/1 - הודעת הנאשם 1 מיום 23.05.16 בשעה 00:52.

ת/2 - הודעת הנאשם 2 מיום 23.05.16 בשעה 13:19.

ת/3 - הודעת הרעייה מיום 22.05.16 בשעה 23:27.

ת/4 - תעודה רפואית.

ת/5 - תמונות המתלונן.

ת/6 - תעודה רפואית.

מטעם ההגנה הוגשו המוצגים הבאים:

נ/1 - הסכם שכירות

נ/2 - אישור בדבר הגשת תלונה למשטרת ישראל

נ/3 - שטר חוב

נ/4 - הצהרת נפגע עבירה

נ/5 - דו"ח פעולה

פרשת התביעה:

פקד פלד העיד בחקירתו כי הגיע למקום בעקבות קריאה וראה את המתלונן עם חבלה בראשו. לדברי העד, עם הגעתו למקום המתלונן היה "**חצי מעורפל חצי מעולף**" וסיפר לו כי גבר ואישה הגיעו אליו, התחיל דין ודברים בין הצדדים ובסופו תקפו אותו. הגבר עם אבנים והאישה עם מקל. בחקירתו הנגדית השיב העד כי איננו זוכר האם אמר לו המתלונן שזרקו עליו אבנים או שחבטו בו באבנים (עמ' 13 לפרוט', ש' 29-30). העד השיב כי המתלונן מסר לו על גבר ואישה שהגיעו לביתו ולא ציין גבר נוסף, וכי אם המתלונן היה מוסר כי מדובר בגבר נוסף, היה מציין זאת בדו"ח (עמ' 14

עמוד 2

לפרוט' ש' 15, עמ' 15 לפרוט' ש' 22-23).

רס"מ סרחאן גבה את הודעות הנאשם 1 ורעייתו. מחקירתו הנגדית של העד עולה כי הנאשם 1 ורעייתו נחקרו בתחנת המשטרה, עוד בטרם נגבתה עדותו של המתלונן, וכי הדבר מקובל ברגע שיש דו"ח פעולה המצביע על קיום עבירה על ידי אנשים מסוימים (עמ' 18 לפרוט' ש' 10-11). עוד עולה מחקירתו כי הנאשם 1 הודיע לעד כי הגיש תלונה במשטרה נגד המתלונן, ואולם הדבר לא נבדק על ידי העד. בנוסף, לשאלה מדוע לא נעשה עימות בין הנאשמים למתלונן, נוכח הודעתו של הנאשם 1 לפיה המתלונן דחף את רעייתו, השיב העד כי הנאשם 1 נשאל בדבר נכונותו להשתתף בעימות, אולם לא ידוע לו אם נערך עימות או לא (עמ' 19 ש' 20-22). עוד ציין העד כי מעבר לגביית ההודעות של הנאשם 1 ורעייתו לא היה לו טיפול נוסף בתיק (עמ' 20 ש' 26).

רס"ל שטרית גבה את הודעות המתלונן והנאשם 2 והעיד לגבי אופן לקיחתו.

המתלונן העיד כי בערב האירוע האכיל את בתו, כששמע את דלת ביתו נפתחת ואת הנאשם 1, רעייתו ואחד נוסף בתוך הבית. המתלונן ביקש מהם לצאת החוצה מביתו, הנאשמים והרעייה יצאו וביקשו ממנו את ההמחאות שקיבל מהם, האחת בסך 1,000 ₪ והשנייה המחאה פתוחה. המתלונן השיב כי בשלב זה אינו מוכן להשיב להם את ההמחאות וכי הוא יחליט מה לעשות בהן. הנאשם 2, שב ושאל לגבי ההמחאות ושוב השיב לו המתלונן בשלילה. או אז, הכה הנאשם 2 את המתלונן בראשו עם אבן שהייתה בידו. בשלב זה, הנאשמים והרעייה התחילו לתקוף אותו; הרעייה שנשאה תינוק תקפה אותו עם מקל מטאטא והנאשם 1 לקח בלטה וזרק לכיוון ראשו, וזו פגעה ברגלו. בשלב זה, פרצו לתוך ביתו, לקחו את המחשב בו בתו צפתה בסרטונים. המתלונן לקח חזרה את המחשב והנאשמים והרעייה יצאו מן הבית. באשר לעבירת האיומים, המתלונן העיד כי בשיחת טלפון בבוקר אותו יום הנאשם 2 אמר **"שיש לי ילדים שנסיים את העניין ואחזיר את השיק"** (עמ' 24 לפרוט' ש' 27).

פרשת ההגנה:

בראשית עדותו של הנאשם 1, העיד כי ברקע לאירוע המתואר פנייתו שלו ושל רעייתו למשטרה בעניין סכסוך כספי. המשטרה מסרה להם כי הם לא שולחים שוטר להביא את ההמחאות. בשיחה טלפונית עם המתלונן, אמר להם האחרון שלא ישיב להם את ההמחאות ויעשה בהן כרצונו. באשר ליום האירוע, העיד כי לא פרצו לביתו. הנאשמים והרעייה דפקו בדלת וקראו לו. המתלונן ישב בחדר הסמוך ויכול היה לצאת מיד. לדבריו, אמרו למתלונן שהם מבקשים את ההמחאות ושלא יוותרו עליהן (עמ' 45 לפרוט, ש' 5). המתלונן לא הסכים לתת את ההמחאות ונהיה כוחני ומאיים **"הוא צעק וזה היה נראה כאילו הוא עומד להרוג אותנו"** (עמ' 45, ש' 9). המתלונן אמר להם להסתלק מהשטח ושכונותו להזמין משטרה. הנאשמים השיבו שישמחו אם יזמין משטרה שתברר את העניין. מיד לאחר מכן דחף את שלושתם, כולל את הרעייה **"הוא דחף גם את אשתי, אני לא יודע אם ישירות אבל היא נהדפה לאחור"** (עמ' 45 לפרוט, ש' 12). לדבריו, בשלב זה תפס קרמיקה אחת דקה וזרק לקיר וזאת כדי להרחיקו שכן אי אפשר היה להתמודד אתו עם הידיים **"הוא אדם גדול והוא התלהם ולא כמו שהוא נמצא בביהמ"ש"** (עמ' 45, ש' 20).

הנאשם 2 העיד כי עם הגעתם לביתו של המתלונן ראו כי דלת הבית קצת פתוחה, אבל בשום אופן לא נכנסו אלא קראו למתלונן והוא יצא אליהם. המתלונן השיב להם כי הוא לא מתכוון להשיב את ההמחאות והוא יחליט מה לעשות איתן. הנאשם 2 גם כן העיד כי המתלונן איים בקריאה למשטרה, והנאשמים הביעו נכונות לכך ולכן המתניו. בשלב זה, רעיית הנאשם 1 החלה לצעוק עליו "**שהוא נוכל ורמאי והוא עושה זאת לכולם**" (עמ' 48, ש' 12), ואז החל המתלונן לדחוף את השלושה עם ידיו והתחילה התלהמות. הנאשם 2 העיד כי לא ראה מה קרה עם הנאשם 1 והאבן, וציין כי אחרי כמה רגעים ראה שהמתלונן מדמם מראשו ונרגע. באשר לשיחת הטלפון בינו לבין המתלונן, אשר על פי הנטען בכתב האישום איים בה הנאשם 2 על המתלונן, העיד כי התקשר אל המתלונן בבוקר האירוע והציע שהצדדים ילכו לבית דין, וזה השיב כי הוא לא יכול (עמ' 49, ש' 19). עוד אישר הנאשם 2 כי יכול מאוד להיות שבשיחת הטלפון הביע רצון לגמור את הסיפור, אולם ללא איום או התייחסות לילדיו (עמ' 50, ש' 14-15).

רעייתו של הנאשם 1 העידה כי ביום האירוע הגיעו השלושה לביתו של המתלונן, כשבתה התינוקת עליה במנשא "**זה היה מנשא צד, צריך תמיכה**" (עמ' 50, ש' 23). הרעייה הייתה מול המתלונן, הנאשם 2 בצדה השמאלי והנאשם 1 בצדה הימני. במהלך פגישה זו העידה כי המתלונן היה עסוק כל הזמן בטלפון "**במין עליונות כזו**", ואמר שהוא יחליט מה לעשות בהמחאות. הנאשם 2 ניסה לדבר ללבו, ונכח תשובותיו בשלב מסוים אמרה לו "**שקרן, רמאי, נוכל**" (עמ' 50, ש' 33). בשלב זה, כך העידה, המתלונן התעצבן והשתגע ודחף את הנאשמים עליה "**הוא דחף אותם ככה עליי, אני נהדפתי אחורה עם הילדה ומאותו רגע זה נהיה בלגן של קטטה**" (עמ' 50, ש' 35). לשאלה מה עשה הנאשם 1 השיבה כי זה נבהל עליה ועל הילדה, ופחד אף הוא מן המתלונן, לקח את הדבר שהיה זמין לו והטיח אותו על הקיר. לדבריה, אינה יודעת כיצד נפצע המתלונן בראשו. באשר לנטען כי הכתה את המתלונן עם מקל השיבה כי החזיקה את בתה "**איזה מקל? החזקתי ילדה ביד**" (עמ' 51, ש' 15), והנאשם 2 בשלב זה ניסה להרחיקה מהמקום ואמר לה ללכת לאוטו, אולם התקשתה לעשות כך כשהנאשם 1 עדיין שם. העדה המשיכה והשיבה כי בשלב כלשהו לקראת הסוף, הוא שם את ידו על הראש וראתה שיוורד לו דם והוסיפה כי "**נראה כל כך לא אמין... הוא הסתכל על היד לאחר שנגע בראשו וזהו**" (עמ' 51, ש' 29-31).

דין והכרעה:

אין מחלוקת בין הצדדים באשר לפגישה שהתקיימה ביום האירוע בביתו של המתלונן, כמו גם הרקע להיכרות הצדדים המעורבים שעניינו סכסוך כספי. במקרה דנן, עיקר המחלוקת נעה סביב השתלשלות האירוע והתלקחותו עם הגעתם של השלושה לביתו של המתלונן. לפיכך, בחלקה הראשון של הכרעת הדין אדון ואכריע באשר להתפתחות האירוע נשוא כתב האישום, כפי שהדבר עולה מעדויות הצדדים; בחלקה השני של הכרעת הדין תידון השאלה האם עומדת לנאשמים הגנה עצמית מכוח סעיף 34 לחוק העונשין.

לא למותר לציין בראשית הדיון, כי עסקינן בתיק אשר נשען רובו ככולו בעדויותיהם של המעורבים, גרסתו של המתלונן מול גרסתם של הנאשמים והרעייה. במצב דברים זה, הרי שבטרם ירשיע בית המשפט את הנאשמים על סמך עדותו של המתלונן, יש לבחון ולדקדק בעדויות הקיימות, והכל על פי מצוות המחוקק בסעיף 53 לפקודת הראיות [נוסח חדש], התשל"א-1971:

ערכה של עדות שבעל-פה ומהימנותם של עדים הם ענין של בית המשפט להחליט בו על פי התנהגותם של העדים, נסיבות הענין ואותות האמת המתגלים במשך המשפט.

ברי כי התרשמות בית המשפט מעדותו של עד הנשמעת בפניו מהווה הבסיס לקביעת מהימנותו ויש לה משקל ממשי בקביעת ממצאים שבעובדה. ודוק: אין זה הכלי הבלעדי או העיקרי להכרעה בסוגיות מהימנות ויפים לעניין זה דבריו של כב' השופט עמית בע"פ 8146/09 **אלי אבשלום נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 08.09.11):

השורה התחתונה בפסיקה כיום היא, כי יש לפרש את המונח "אותות האמת" במובן הרחב של המילה. על בית המשפט להפעיל את הכושר השיפוטי, ניסיון החיים והתבונה האנושית גם באמצעות ההתרשמות הישירה והבלתי אמצעית של בית המשפט מהופעת העד במהלך מסירת העדות. אך התרשמות זו אינה הכלי הבלעדי או העיקרי להכרעה בסוגיית המהימנות אלא "עיקר הכוונה למסקנות אותן ניתן להסיק ממכלול הנתונים העובדתיים ומן ההסברים לסוגיהם, הנפרשים לפני בית-המשפט והמאמתים או סותרים גרסותיו של העד..." (ע"פ 993/00 שלמה נ' מדינת ישראל, פ"ד נו(6) 205 (2002)).

כפי שיפורט לעיל, התרשמתי כי עדות המתלונן הינה בלתי מהימנה, בלשון המעטה, ואין בה כדי לבסס הרשעתם של הנאשמים מעבר לכל ספק סביר. אף מעבר לכך, מצאתי כי עדויותיהם של הנאשמים והרעייה היו מהימנות, אחידות ומתונות באופן שיש בו לשפוך אור על האירוע נשוא כתב האישום.

מהימנות העדים וקביעת ממצאי עובדה

עדותו של המתלונן בבית המשפט הייתה רצופה בסתירות וחצאי אמיתות, שיש בהן כדי להטיל צל כבד בדבר אמיתותה. הדבר בא לידי ביטוי גם בעדותו באשר לאופן התקשרותו עם הנאשם 1 ורעייתו. כאמור, הרקע להיכרות בין הצדדים הינו ביחידת מגורים (להלן: **היחידה**) הנמצאת מתחת לביתו הפרטי של המתלונן ואשר הוצעה על ידו להשכרה (ראו בנ/1). הנאשם 1 ורעייתו ראו את היחידה, וכדי לעמוד על רצינותם ביקש מהם המתלונן המחאה פתוחה וסך של 1,000 ₪. הנאשם 1 ורעייתו נתנו למתלונן המחאה פתוחה ועוד המחאת מזומן בסך 1,000 ₪. בחקירתו הנגדית העיד המתלונן כי הכספים ניתנו לו לפני שקיבלו ממנו חוזה (עמ' 34 בפרוט', ש' 25), ואילו מעט לאחר מכן השיב "כן. לפני שהם נתנו לי את השיקים הם ראו את ההסכם" (עמ' 35 לפרוט', ש' 16). המתלונן העיד כי ההמחאה על סך 1,000 ₪ מיועדת הייתה לתשלום חשבונות, זאת אם הנאשם 1 ורעייתו היו חותמים על החוזה (עמ' 36 לפרוט', ש' 7), ומספר רגעים לאחר מכן בהשיבו לשאלה מדוע הפקיד את ההמחאה ענה שזו הייתה בטוחה לכך "**שהם אנשים רציניים**" (עמ' 36 לפרוט', ש' 27). המתלונן בעדותו לא נתן מענה סדור ובהיר לשאלה מדוע הפקיד את ההמחאה יום לאחר קבלתה, ובטרם חתימת הנאשם 1 ורעייתו על חוזה השכירות. המתלונן בתשובותיו המתחמקות ניסה לעגן את לקיחת ההמחאות וניסיון ההפקדה של אחת מהן בדמי רצינות מחד, ובתשלום חשבונות אם יתגוררו ביחידה מאידך. עוד בהקשר זה, המתלונן בחר לעשות שימוש בזכותו החוקית לא להשיב לשאלות ב"כ הנאשם 1, ככל שיש בהן כדי להפלילו. המדובר בשאלות שעוסקות אף הן ביחידת המגורים. יש בתשובותיו המתחמקות של העד, כמו גם היעדר תשובות לעיתים, כדי להטיל ספק רב באמיתות דבריו באשר להתנהלותו מול הנאשם 1 ורעייתו.

מנגד, הנאשם 1 העיד כי המתלונן מסר לזוג כי מדובר בהמחאת ביטחון וכי אם היה רואה את החוזה לפני שהביא לו את ההמחאות "הייתי בורח משם" (עמ' 44 לפרוט', ש' 29-28). חוזה השכירות (נ/1) הוגש לבית המשפט ועיון בו מלמד כי באחד הסעיפים בדבר מצב המושכר צוין "ידוע למושכר כי המושכר הינו תוספת אשר נעשתה בבית הפרטי ואינה מאושרת, ומחויבת בארנונה, וכי המועצה המקומית שלחה מספר פעמים מכתב למשכיר כי עליו לסגור את המקום.... יוכל המשכיר מיידית וללא הודעה מוקדמת למושכר, לאטום את המושכר...". אשר על כן, מובן כי עם קריאת החוזה ביטלו הנאשם 1 ורעייתו את הצ'קים שניתנו למתלונן. אף מבלי לגלוש אל תחום דיני החוזים, ברי כי לנאשם 1 ורעייתו הזכות לא להתקשר בחוזה שכירות עם הנאשם ולדרוש את כספם בחזרה. הנאשם 1 ורעייתו עשו זאת בהזדמנות הראשונה, מיד עם בחינתם את החוזה שהוצע להם על ידי המתלונן. בעדותו של המתלונן בבית המשפט, לא ניתנה על ידו סיבה לסירובו המתמשך להשיב לזוג הצעיר את המחאותיהם, ומדוע התקש לשמור את אלה אצלו, חרף העובדה שהזוג לא מעוניין היה לחתום על חוזה השכירות שהוצע על ידו, ואף לא התגוררו אצלו ולו יום אחד.

זאת ועוד, גרסתו של המתלונן בדבר השתלשלות העניינים בביתו לא נמצאה אמינה בעיניי. לדבריו, עם סירובו להשיב את הכספים, הטיח בו הנאשם 2 אבן לראשו ולאחר מכן הנאשם 1 זרק עליו בלטת קרמיקה, בעוד רעייתו הכתה אותו עם מקל. התרשמתי כי הגרסה שהציג המתלונן הייתה מוגזמת, ולא נועדה לשקף את המציאות, כי אם להעצים שלא לצורך את הארועים במטרה לפגוע בנאשמים. כך לדוגמה, המתלונן בעדותו בבית המשפט חזר ושב על כך שהנאשם 2 הטיח בו אבן, מיד לאחר שסירב להשיב לשלושה את ההמחאות (עמ' 26 לפרוט', ש' 29). מנגד, עיון בנ/4, הצהרת נפגע עבירה שהוגשה ככל הנראה בהליך מעצרם של הנאשמים, מלמד כי המתלונן מסר ש"אני מצהיר בזאת כי החבלה בפנים והחתך העמוק שנגרם לי בראש היה ממכת אבן/אגרוף שהכה בפניי גיל כהן". ההצהרה דן נחתמה על ידי המתלונן מספר ימים לאחר האירוע. יוצא איפא, כי מס' ימים לאחר האירוע לא ידע המתלונן ברמת וודאות חותכת מה גרם לפגיעה בראשו, ואילו כיום, שנה וחצי לאחר האירוע, בטוח המתלונן כי מדובר באבן שהטיח בו הנאשם 2. רק בחקירתו הנגדית על ידי ב"כ הנאשם 2 שעימת אותו עם האמור בנ/4, ריכך המתלונן גרסתו במעט והשיב "נראה לי שזה היה אבן" (עמ' 42 לפרוט', ש' 30). זאת ועוד, מדו"ח הפעולה (נ/5) שהוגש לבית המשפט, עולה כי הנאשם 2, אחיה של הרעייה, כלל לא מוזכר בו, הגם שעל פי הנטען על ידי המתלונן עצמו, הוא זה שגרם לפגיעה הקשה והעיקרית בראשו. המתלונן ניסה להסביר את היעדרותו של הנאשם 2 מדיווחו לשוטר בכך שאולי היה נסער, ואולם לא מצאתי כי המדובר בהסבר מניח את הדעת, שכן מסר לשוטר את שמם של הנאשם 1 ורעייתו וייחס להם את זריקת האבנים.

המתלונן תאר אירוע במסגרתו למעשה הגיעו הנאשמים והרעייה לביתו, כאשר הנאשם 2 מצויד מראש עם אבן בידו (עמ' 26 לפרוט', ש' 29), ומיד עם סירובו החלו השלושה לתקוף אותו, תוך שהוא עצמו מסיר אחריות כלשהי לאירוע התקיפה הנטען, כמו גם מסיר אחריות כלשהי באשר להתנהלותו מול הנאשם 1 ורעייתו בעניין יחידת המגורים. התזה לפיה רעיית הנאשם 1, בעודה נושאת תינוקת במנשא הדורש תמיכה, מכה אותו עם מקל אינה מעוגנת בראיות ומצאתי שיש בה הגזמה ודרמטיזציה מצדו של הנאשם, שכן המדובר בגברת קטנת ממדים וקשה להלום תיאור זה של המאשימה, ובפרט כאשר היא נושאת תינוקת רכה בימים. למותר לציין כי המקל המדובר לא אותר וממילא לא נבדק על ידי המשטרה.

מנגד, מצאתי כי עדויותיהם של הנאשמים והרעייה היו אמינות, סדירות וללא סתירות של ממש באשר להתרחשויות באירוע. הדברים אף נכונים באשר לתיאורם של הנאשמים והרעייה את השתלשלות העניינים עד ליום האירוע. כפי

שעולה מעדויותיהם, הנאשם 1 ורעייתו, לאחר בחינת חוזה השכירות שהוצע להם על ידי המתלונן, ביקשו שלא להתקשר עמו בחוזה דן וביקשו ההמחאות חזרה. כעולה מהודעתו של הנאשם 1 (ת/1), יצר הנאשם קשר עם המתלונן לאחר שבחן את החוזה הנדון והודיע לו כי אינו מתכוון לחתום עליו. יום למחרת אף ניגש לבנק וביטל את ההמחאות (ת/1 בשורה 16). ביטול ההמחאות יום לאחר מכן אף עולה מעדותו של המתלונן בבית המשפט (עמ' 36 לפרוט', ש' 24). הנאשם 1 ורעייתו ניסו להשיג את המתלונן על מנת לקבל את ההמחאות חזרה על אף ביטולן, שכן חששו שאלה יועברו לגורמים מפוקפקים, אולם ללא הצלחה (ת/3 בשורות 16-17). לאחר מכן פנו למועצה של גבעת זאב שאישרה להם כי למתלונן אין אישורים לדירה (ת/3 בשורה 18). בשלב זה פנו למשטרת ישראל והגישו תלונה נגד הנאשם (נ/2). עיון בנ/2 מלמד כי ביום 18.05.16 הגיש הנאשם 1 תלונה נגד המתלונן. מצאתי כי החשש שהציגו בהודעותיהם ובעדויותיהם בבית המשפט- חשש כן הוא. החשש מקבל משנה תוקף כאשר מדובר בהמחאות של הוריהם. התרשמתי כי הנאשם 1 ורעייתו ניסו לפעול במספר ערוצים על מנת להשיג ההמחאות חזרה אולם לא צלחו. נוכח האמור, סבורני כי הגעתם של הנאשמים והרעייה לביתו של המתלונן ביום 22.05.16 נועדה, כפי שטענו הנאשמים, לנסות ולהידבר עם המתלונן ולקבל חזרה את ההמחאות המדוברות. אינני מקבלת את הטענה כי הנאשם 2 הגיע כאשר אבן בידו, כפי שטען המתלונן. התרשמתי כי גרסתם של השלושה תיארה את האירוע כפי שהתרחש וניתנה מדם ליבם. עוד התרשמתי כי השלושה לא ניסו להסיר אחריות מידם- ההיפך הוא הנכון; כל השלושה גרסו כי האירוע התדרדר לכדי קטטה אלימה וכי הרעייה היא שקללה את המתלונן ועלבה בו תחילה (ת/1 בשורה 32, ת/2 שורה 66, ת/3 בשורה 54).

מחלוקת נוספת ומרכזית באירוע דן בה נדרשת הכרעה היא האם תקפו הנאשמים את המתלונן מיד עם סירובו להחזיר ההמחאות או שמא המתלונן הוא הראשון שהפעיל אלימות פיזית כלפי השלושה. כפי שפורט לעיל, מצאתי כי גרסתו של המתלונן באשר לאירוע המדובר הינה מן השפה ולחוץ וכי האמת, לפחות במקרה זה, איננה נר לרגליו. גרסתם של הנאשמים והרעייה נמצאת אמינה בעיניי, לפיה לאחר שהרעייה קראה למתלונן רמאי ונוכל, בערה במתלונן חמתו והוא זה שדחף את הנאשמים על הרעיה, שנהדפה לאחור כשהיא נושאת את בתה התינוקת (עמ' 50 לפרוט', ש' 32-35). ויודגש, כי בכל אחת מן הגרסאות של הנאשמים והרעיה, מציגים השלושה את הדחיפה כזרז לאירוע האלימות, ולא מכחישים כי לאחר מכן החלה מתגבשת קטטה בין הצדדים. התיזה של המאשימה, שנשענת כאמור כולה על גרסת המתלונן, ולפיה המתלונן חף מטעויות והינו קורבן אלימות של הנאשמים והרעייה (הנושאת תינוקת בידה) אין בה משום אחיזה במציאות.

נוכח האמור לעיל, אני קובעת כי הנאשמים והרעייה הגיעו לביתו של המתלונן בניסיון לקבל ההמחאות לידם. המתלונן סרב להשיב את ההמחאות וטען כי יעשה בהן כרצונו. עם קריאותיה של הרעייה אל עבר המתלונן, בערה חמתו והוא זה שהחל דוחף את הנאשמים והרעייה שנשאה את בתה התינוקת.

באשר לפציעתו של המתלונן כפי שעולה מת/4 - ת/6, אין חולק כי המתלונן נפצע במהלך האירוע. ברם, המאשימה לא הוכיחה במידה הנדרשת מה גרם לפציעת המתלונן בראשו. באשר לזריקת האבן על ידי הנאשם 2, כפי שצוין לעיל, לא מצאתי שיש ליתן אמון בגרסה זו לפיה הגיע הנאשם 2 מצויד באבן בידו, ומיד לאחר סירוב המתלונן להשיב ההמחאות הטיח בו הנאשם 2 את האבן בראשו. מקום בו מצאתי להעדיף גרסותיהם של הנאשמים והרעייה על פני גרסתו המוטלת בספק של המתלונן, ובהיעדר ראיות נוספות, **לא ניתן לקבוע ממצא עובדתי לפיו הנאשם 2 הטיח אבן בראשו של המתלונן**. אעיר, כי לא הוגשה חוות דעת לפיה פציעתו של המתלונן הינה פציעה שנגרמה על ידי אבן או למצער- יכולה להיגרם על ידי אבן. חוות הדעת ת/4 אך מתארת חתך באזור רקה שמאלית ואת תיאור המתלונן.

יחד עם זאת, הנאשמים והרעיה העידו הן בהודעותיהם במשטרה והן בפני בית המשפט, כי עם דחיפת המתלונן את השלושה, החלה קטטה. הנאשם 1 ורעייתו העידו כי הנאשם 1 הטיח בלטת קרמיקה לעבר הקיר מאחורי המתלונן וזאת לאחר שהנאשם 1 נבהל מן הסכנה העומדת בפני רעייתו ובתם התינוקת. כשנשאל הנאשם 2 בחקירה נגדית לגבי הטחת בלטת הקרמיקה על ידי הנאשם 1 השיב כי לא ראה את זה בפועל (עמ' 49 לפרוט, ש' 32). בתשובתו זו ניכר כי הנאשם 2 תיאר אך את אשר קלטו חושיו ולא מעבר לכך. יש להדגיש, כי אף מעבר להעדפת גרסת הנאשם 1 ורעייתו בדבר הטחת בלטת הקרמיקה על הקיר על פני גרסתו של המתלונן, הרי יש בגרסתו של המתלונן סדקים אשר פוגעים במהימנותה ומטילים ספק רב בדבר התרחשותם. כך לדוגמה, בחקירתו הראשית העיד כי הנאשם 1 **"זרק לכיוון הראש שלי, מרוב כובד הבלטה זה נפל לי על הרגל"** (עמ' 28 לפרוט, ש' 11). בהמשך בחקירתו הנגדית השיב **"זה פגע ברגל שלי ונפל על הקיר ונשבר"** (עמ' 40, ש' 2). ב"כ הנאשם 1 המשיך והקשה על המתלונן ועימת אותו עם העובדה כי אינו בטוח שהבלטה פגעה ברגלו, ולכך השיב המתלונן **"היה לי כאבים ברגל, הייתי אחרי פציעה. הייתי מבולבל. ראיתי את האבן מתנפצת ותארתי לעצמי שהיא פגעה לי ברגל"** (בעמ' 40 לפרוט' ש' 19-20), ואף הוסיף כי היה לו שטף דם ברגל ובירך (עמ' 40, ש' 22). עיון בת/6 לא מלמד דבר על קיומם של שטפי דם ברגלו של הנאשם במסגרת בדיקתו הרפואית, אלא על כך שהתלונן על כאבים בירך שמאל בלבד. מן האמור לעיל, ובהמשך להתרשמות שתוארה מעדותו של המתלונן, הרי שלא ניתן לקבוע ברמת הוודאות הנדרשת כי הנאשם 1 הטיח בלטת הקרמיקה לעבר ראשו של המתלונן במטרה לפגוע בו.

אשר על כן, נוכח העדפת גרסת הנאשמים והרעייה, וכן נוכח אי הבהירות בעדותו של המתלונן סביב עניין זה, כמו גם מהימנותו המוטלת בספק, אני קובעת כי הנאשם 1 הטיח את בלטת הקרמיקה **לעבר הקיר**, לאחר שהמתלונן החל לדחוף את השלושה, וזאת **"כדי להרחיק אותו, אי אפשר להתמודד איתו עם הידיים, הוא אדם גדול והוא התלהם ולא כמו שהוא נמצא בבית המשפט"** (עמ' 45 לפרוט', ש' 20-21 וכן בת/1 בש' 29-30), ולא לעברו של המתלונן כנטען בכתב האישום.

כפי שצינו הנאשמים והרעייה בהודעותיהם ובעדותם בפניי, המשך האירוע בקטטה, שבאה לידי ביטוי במכות ודחיפות (ת/1 ש' 45, ת/2 ש' 66 וש' 106, עמ' 47 לפרוט' ש' 10-11, עמ' 49 לפרוט' ש' 29). לא מן הנמנע כי המתלונן נפצע במהלך הקטטה בין הצדדים כשנדחף אל עבר הקיר (ראו עמ' 43 לפרוט', ש' 24-25). כך או כך, הרי שבמהלך הקטטה הופעלה אלימות כלפי המתלונן, ועל כן יש לדון בטענת הנאשמים להגנה עצמית.

הגנה עצמית

הסייג להטלת אחריות פלילית נוכח קיומה של הגנה עצמית מוגדר בסעיף 34 לחוק העונשין:

"לא יישא אדם באחריות פלילית למעשה שהיה דרוש באופן מידי כדי להדוף תקיפה שלא כדין שנסקפה ממנה סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו; ואולם, אין אדם פועל תוך הגנה עצמית מקום שהביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים".

את סייג ההגנה עצמית הקבוע בסעיף 34 יש לקרוא בצמוד לסעיף 34ה, לפיו חזקה שמעשה נעשה בתנאים שאין בהם סייג לאחריות פלילית, וכן בצמוד לסעיף 34כב(ב) לפיו התעורר ספק סביר שמא קיים סייג לאחריות פלילית, והספק לא הוסר, יחול הסייג.

הלכה פסוקה היא כי לפי סעיף 34 על הטוען להחלתו של סייג ההגנה עצמית לעמוד בשישה תנאים מצטברים. ראו לעניין זה בפסק דינה של כב' השופטת ארבל בע"פ 4191/05 **אלטגאוז נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 25.10.06)(להלן: **עניין אלטגאוז**):

"שישה הם התנאים שבהתקיימם עומדת לנאשם ההגנה העצמית, כפי שהוגדרו בחוק, ופורשו בפסיקה ובספרות. הראשון הוא תנאי התקיפה שלא כדן. השני הוא תנאי הסכנה. תנאי מוקדם למעשה ההתגוננות הוא קיומה של "סכנה מוחשית של פגיעה בחייו, בחירותו, בגופו או ברכושו, שלו או של זולתו". על הסכנה להיות מוחשית ולא סכנה שהסתברות התממשותה ערטילאית גרידא [...] התנאי השלישי הוא תנאי המידיות. לפי לשון החוק, נדרש כי מעשה ההתגוננות היה "דרוש באופן מיידי" על מנת להדוף את התקיפה. תנאי זה בוחן את עיתוי המעשה, על שני היבטיו: על ההגנה להתבצע רק מרגע שהמעשה דרוש באופן מיידי על מנת להדוף את התקיפה, ועליה להיפסק מרגע שלא נדרש עוד מעשה התגוננות על מנת להדוף את התקיפה [...] התנאי הרביעי הינו שהאדם לא נכנס למצב בהתנהגות פסולה, וכלשון החוק "...הביא בהתנהגותו הפסולה לתקיפה תוך שהוא צופה מראש את אפשרות התפתחות הדברים". התנאי החמישי הוא תנאי הנחיצות. [...] התנאי השישי הוא תנאי הפרופורציה. נדרש יחס ראוי בין הנזק הצפוי מפעולת המגן לנזק הצפוי מן התקיפה."

עוד בתשובתם לאישום טענה ההגנה לסייג ההגנה עצמית. בתוך כך, טענה כי המתלונן יצא מביתו, החל להתלהם ובהמשך התעצבן והחל לדחוף ולתקוף את אשת הנאשם בעודה נושאת תינוקת. מנגד, המאשימה בסיכומיה טענה כי מן הראיות שנשמעו בבית המשפט לא עולה קיומו של סייג ההגנה עצמית. מעבר לכך, כך טענה, לאור הסיפא של סעיף 34 הרי שהנאשמים הביאו עצמם למצב, ויכלו לעזוב את המקום עוד בטרם האירוע הסלים ונהיה אלים, כך לפי עדויותיהם.

לאחר שבחנתי את התנאים להחלת סייג ההגנה עצמית כפי שהותוו בפסיקה, סבורני כי במקרה דנן מתקיים הסייג והנאשמים אכן פעלו מתוך הגנה עצמית, והכל כפי שיובהר להלן.

אשר לתנאי הראשון- הוא תקיפה שלא כדן- כפי שצוין לעיל, מצאתי כי המתלונן הוא הראשון להפעיל אלימות עם דחיפתו בחוזקה את הנאשמים והרעייה שנשאה את בתה התינוקת.

התנאי השני עניינו קיומה של סכנה ממשית לפגיעה בחיים, חירות, גוף או רכוש של הנאשם. נפסק, שכדי שסכנה תיחשב למוחשית, עליה להיות סכנה ממשית תוך שקיימת הסתברות גבוהה שתתממש, ואין די בסכנה ערטילאית או רחוקה (ראו לעניין זה בע"פ 5266/05 **זלנצקי נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 22.02.07)). כפי שפרטתי בהרחבה, מצאתי כי

הנאשמים והרעייה חשו מאוימים מהמתלונן שחמתו בערה וגרמה לו לדחוף את הנאשמים והרעייה שנשאה תינוקת. הדבר אף עולה עוד מהודעותיהם של השלושה במשטרה. כך לדוגמה בת/1 "והוא התחיל ממש להתעצבן התחיל לדחוף להרים ידיים ואני ראיתי אותו דוחף את אשתי שמחזיקה תינוקת בת שנה וחצי נוצר מצב מאוד מאיים הבן אדם הזה יותר גדול ממני ומגיסי ביחד..." (ש' 28-29); בת/3 "הוא דחף אותי ואת בעלי ואת אח שלי הוא בנאדם מאוד חזק ומאוד מפחיד" (ש' 31); "הוא צעק וזה היה נראה כאילו הוא עומד להרוג אותנו" (עמ' 45, ש' 9). סבורני כי המדובר בחשש מוחשי מפני המתלונן, והדבר מקבל משנה תוקף כאשר מעורבת בסיטואציה תינוקת בת שנה וחצי שנמצאת בסכנת פגיעה.

התנאי השלישי הינו תנאי המידיות. לתנאי זה שני היבטים: ראשית, ההגנה התבצעה רק מרגע שהמעשה נדרש באופן מיידי לשם הדיפת התקיפה. שנית, היא הופסקה מרגע שלא נדרש עוד מעשה התגוננות כדי להדוף את התקיפה (ראו בעניין אלטגאוז). כפי שפורט בהרחבה, ההגנה התבצעה רק לאחר שהמתלונן החל לדחוף את הנאשמים והרעייה. בנוסף, ברגע שהנאשמים ראו כי המתלונן מדמם מראשו ונרגע לא המשיכו במעשיהם ועזבו את המקום (עמ' 48 לפרוט', ש' 17-18; ת/2 ש' 117-118, 122).

על פי התנאי הרביעי על הנאשמים להוכיח כי לא הביאו בהתנהגותם הפסולה לתקיפה, תוך שהם צופים מראש את אפשרות התפתחות הדברים. במקרה דנן, מצאתי כי הנאשם 1 ורעייתו ניסו לפעול במספר ערוצים על מנת לקבל חזרה את ההמחאות, לרבות פנייה למשטרת ישראל. מצאתי כי הגעתם לבית המתלונן, בליווי הנאשם 2, נועדה כדי לנסות לדבר ללבו ולהשיגן חזרה (עמ' 50 לפרוט', ש' 32-33). בתוך כך, לא מצאתי כי עצם קריאת הרעייה "נוכל ורמאי" לעבר המתלונן יש בה כדי להצדיק את השימוש באליומות שהפנה המתלונן כלפי השלושה. התרשמתי כי השלושה הגיעו לבית המתלונן לשם קבלת ההמחאות, מתוך חשש ממשי שמא יעשה בהן המתלונן שימוש לרעה. כמו כן, לו היו צופים מראש את האפשרות כי האירוע יתלקח לכדי אירוע אלים, ספק רב אם היו מגיעים יחד עם רעיית הנאשם 1 ועם תינוקת קטנה במנשא.

התנאי החמישי הינו תנאי הנחיצות. כמתואר בע"פ 746/14 יונתן בן היילו ימר נ' מדינת ישראל (פורסם בנבו, 31.05.16), נדרש כי:

מעשיו של הנאשם היו נחוצים לצורך הדיפת התקיפה. תנאי זה כולל בתוכו "נחיצות איכותית", דהיינו: שלא עמדו בפני הנאשם חלופות אחרות, ו"נחיצות כמותית", היינו: שלא ניתן היה לנקוט בכוח מועט יותר.

סבורני כי תנאי זה מתקיים גם כן. כאמור, הנאשמים חשו מאוימים מהאלימות שהפעיל המתלונן. בשלב זה הדפו הנאשמים את המתלונן. הנאשם 1 הטיח בלטת קרמיקה על הקיר על מנת להרחיקו ובין הצדדים התפתחה קטטה, במסגרתה המתלונן, אדם גבוה וחסון, לקח חלק. ב"כ המאשימה חזרה ושאלה את השלושה מדוע לא ברחו מהמקום, ואולם מקובלת עליי טענתם כי חשו בסכנה (עמ' 47 לפרוט', ש' 13-15) ונאלצו להתגונן מפניו. ויודגש, כי גרסתו של המתלונן לפיו היה קורבן למעשה אלימות מצד הנאשמים לא התקבלה ונמצאה על ידי בלתי מהימנה בעליל.

התנאי השישי והאחרון הוא תנאי המידתיות לפיו נדרשת פרופורציה בין הנזק הצפוי מהתקיפה לבין הנזק הצפוי ממעשי ההגנה של הנאשמים. נפסק כי מדובר במבחן גמיש תוך שלא בהכרח נדרש כי תהיה פרופורציה מלאה בין הנזק הצפוי לתוקף לבין הנזק הצפוי לנתקף (ראו בפס' 169 לפסק דינו של השופט סולברג בע"פ 4784/13 **ניר סומך נ' מדינת ישראל** (פורסם בנבו, 18.02.16)). סבורני כי תנאי זה מתקיים גם כן. כאמור, מצאתי לאמץ את גרסת הנאשמים והרעייה, לפיה בערה חמתו של המתלונן עד אשר דחף את הנאשמים, דבר שהוביל לדחיפת הרעייה אשר נשאה התינוקת שלה. ברי כי אקט אלים כזה מצדו של המתלונן יש בו להדגיש את איבוד שליטתו וכן יש בו להדגיש את פוטנציאל הנזק הגלום במעשה זה. ברי כי בעשות המתלונן כך, הנזק הצפוי יכול היה להיות גדול בהרבה.

נוכח האמור לעיל, אני קובעת כי הסייג מתקיים והנאשמים פעלו מתוך הגנה עצמית.

באשר לעבירת האיומים בה הואשם הנאשם 2. כפי שפורט בהרחבה לאורכה של הכרעת הדין, מצאתי לאמץ את גרסת הנאשמים להתרחשות בביתו של המתלונן, וכך גם לעניין האיומים. המתלונן מסר בנ/4 כי הנאשם 2 מסר לו כי הוא או שליחיו יגיעו למתלונן מאוחר יותר ואף ציטט בהצהרתו כי הנאשם 2 אמר לו "**אין לך מושג עם מי אתה מתעסק**". גם בנקודה זו התרשמתי כי הנאשם מפריז ומגזים בתיאוריו, וספק רב נותר בי לעניין התרחשות האיומים כפי שתוארו על ידו. מנגד, גרסת הנאשם 2 נמצאה אמינה בעיניי, לפיה ניסה לסייע לאחותו ולנאשם 1, ויצר עם המתלונן קשר על מנת שיפנו הצדדים יחד לבית דין. לשאלת ב"כ המאשימה האם יכול להיות שבשיחה אמר למתלונן שתגמרו את הסיפור, השיב הנאשם 2 "**יכול להיות מאוד**" (עמ' 50 לפרוט', ש' 12), אולם מיד לאחר מכן הבהיר כי לא עירב ילדים, אלא ניסה לסיים את הסכסוך בין הצדדים לפי עצת הרב בבית הדין (עמ' 50 לפרוט', ש' 14-15).

סוף דבר- אני מזכה את הנאשמים מהעבירות המיוחסות להם בכתב האישום.

המזכירות תשלח פסק הדין לצדדים.

זכות ערעור בתוך 45 ימים מיום קבלת פסק הדין.

ניתן היום, ד' טבת תשע"ח, 22 דצמבר 2017, בהעדר הצדדים.